

**Є. О. Алісов**, кандидат юридичних наук, доцент, старший науковий співробітник Інституту державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України

## Щодо проблеми правової інституціоналізації приватних грошей, які застосовуються в сучасних електронних платіжних системах

Електронні платіжні системи стали вже досить звичним явищем сучасного соціально-економічного життя. Їх розвиток обумовлений науково-технічним прогресом, необхідністю прискорення обігу товарів і коштів, а також загальною інформатизацією суспільства. З огляду на факти реального життя та показники, що наводяться в засобах масової інформації, характерною рисою останніх десятиріч було безпрецедентне зростання, передусім в економічно розвинутих країнах Заходу та Японії, сучасних інформаційних технологій, що включають нові засоби зв'язку та обробки інформації і пов'язаного з цим капіталовкладення в цю галузь<sup>1</sup>.

© Алісов Є. О., 2002

<sup>1</sup> Див.: Мельянцева В. Информационная революция — феномен «новой экономики» // Мировая экономика и международные отношения. — 2001. — № 2. — С. 3–5; Цылев Р. Метаморфозы индустриальной экономики: проблема экономических измерений // Мировая экономика и международные отношения. — 2001. — № 2. — С. 18; Петровський С. Правовой статус электронных документов: возникновение и современное развитие // Хозяйство и право. — 2001. — № 12. — С. 18.

Нові технічні та технологічні, в тому числі інформаційні, можливості призвели до появи та застосування на практиці товарообміну та розрахунків нових явищ, до яких безсумнівно належать електронні системи продажу та здійснення платежів. Центральним елементом кожної такої системи є використовуваний в них так звані електронні гроші. Це явище у своєму розвитку має два напрямки: державний та приватний. Якщо характер та права природа таких грошей в державних платіжних системах, навіть за наявності декількох провідних точок зору, більш-менш зрозумілі внаслідок існування певних гарантій, контролю та примусу щодо їх застосування з боку держави, то відносно приватних — ні. При цьому слід зазначити наявність декількох проблем, які потребують свого вирішення.

По-перше, існує певна теоретична невизначеність у питанні щодо правового статусу та режиму таких коштів. Навіть з огляду на ч. 2 ст. 32 Закону України від 20 травня 1999 року «Про Національний банк України» № 679-ХІV, згідно з якою випуск та обіг на території України інших грошових одиниць, ніж гривня, а також використання грошових сурогатів як засобу платежу забороняються<sup>1</sup>, не можна сказати, що ця проблема остаточно вирішена. Заборона з боку держави іншим особам здійснювати певні дії, що розуміється нею як порушення її монетної регалії<sup>2</sup>, в реальному житті не досягає своєї мети, бо саме такі правопорушення є свідченням необхідності застосування інших заходів впливу з боку держави на вже існуючі економічні відносини. До того ж треба зазначити, що не тільки недержавні підприємства, установи та організації порушують відповідну заборону. До цього вдається і сама держава в особі органів, до компетенції яких не входить емісія грошей та інших засобів платежу. Так, усім добре відома така форма сплати за проїзд у метрополітені, як жетон, котра за своїми ознаками відповідно до ч. 10 ст. 1 вищевказаного Закону України «Про На-

<sup>1</sup> Відомості Верховної Ради України. — 1999. — № 29. — Ст. 238.

<sup>2</sup> Докладн. див.: Бумме С. Ю. Конспект лекцій о Государственном хозяйстве. — 3-е изд. — СПб.: Типограф. Акц. Общ. «Брокгауз—Ефрон», 1914. — С. 98–100; Пау К. Г. Основные начала финансовой науки: Пер. с 5-го нем. изд-я под ред. А. Корсака. Т. 1. — СПб.: Тип. Майкова в доме Мин-ва Финансов 1867. — С. 199–205; та ін.

ціональний банк України» може бути віднесена до грошових сурогатів і є за своїм змістом приватними грошима<sup>1</sup>.

До того ж термінологічні вади чинного законодавства також не дають змоги розглядати встановлену державою заборону як щось цілком визначене та зрозуміле. Так, не дивлячись на те, що останнім часом в Україні було прийнято декілька законодавчих та інших актів у галузі регулювання грошового обігу, серед яких чільне місце належить законам від 5 квітня 2001 року № 2346-III «Про платіжні системи та переказ грошей в Україні»<sup>2</sup>, а також від 7 грудня 2000 року № 2121-III «Про банки і банківську діяльність»<sup>3</sup>, все ще є проблемним співвідношення таких категорій, як «кошти», «засіб платежу», «платіжний засіб», «спеціальний платіжний засіб», «платіжна картка» тощо.

За умов відсутності узгодженої термінологічної уніфікації законодавства є неможливим дійове правове регулювання такого явища, як гроші приватних електронних платіжних систем, навіть якщо його суть буде зводитися державою до заборони використання таких засобів, що вже пройшли в суспільстві стадію хабітулізації (узвичаєння), яка передувє інституціоналізації грошей<sup>4</sup>.

Вищеозначена проблема стосується не тільки України. Такі труднощі притаманні і іншим країнам, наприклад Японії<sup>5</sup>.

По-друге, загальнотеоретичні труднощі безумовно негативно впливають на юридичну інституціоналізацію і легітимацію приватних грошей, що застосовуються в сучасних електронних платіжних системах, та їх належне правове регулювання на законодавчому рівні. Закріплені в статтях 92 та 99 Конституції України загальні засади та вимоги щодо регулю-

<sup>1</sup> Див. докл.: *Алисов Е. А.* О юридической природе частных денег // Проблемы законности: Респ. міжвідом. наук. зб. / Відп. ред. В. Я. Тацій. — Харків: Національна юридична академія України. — 2000. — Вип. 42. — С. 137–141.

<sup>2</sup> Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 29. — Ст. 137.

<sup>3</sup> Відомості Верховної Ради України. — 2001. — № 5-6. — Ст. 30.

<sup>4</sup> Див.: *Поляков А. В.* Правогенез // Правоведение. — 2001. — № 5 (238). — С. 217.

<sup>5</sup> Див.: *Тоффлер Э.* Метаморфозы власти: Пер. с англ. В. В. Белоскоков, К. Ю., Бурмистрова, Л. М. Бурмистрова и др. — М.: Издательство АСТ, 2001. — С. 94

вання створення та функціонування грошової системи країни достатньою мірою не вирішують проблеми визнання та юридичного оформлення існуючого в реальному житті явища, а відтак відсутні можливості впливу на розвиток таких відносин через поточне законодавство. До речі, необхідно зазначити ту обставину, що Конституцією України не заборонена можливість існування приватних грошей так само як не встановлено припису щодо законного платіжного засобу, крім вказівки в ст. 99 на те, що грошовою одиницею країни є гривня.

Заборона, встановлена в поточному законодавстві України, щодо використання приватних грошей, які застосовуються в сучасних електронних платіжних системах без огляду на необхідність подолання кризового стану розрахунків в господарстві країни, а також на існуючу практику не сприяє подальшому перетворенню економіки на ринкових засадах, котрі є загальноприйнятими у світі. До того ж відсутність альтернативних державному шляхів подолання негараздів у сфері розрахунків значно зменшує можливості вітчизняних виробників та фінансових інститутів, тому що за таких обставин нестача коштів у національній валюті призводить до використання для цієї мети іноземної. Зазвичай цей процес проходить у тіньовому секторі економіки, бо також не узгоджується з чинними правовими приписами.

По-третє, до цього часу питання щодо природи та юридичної сутності не тільки електронних грошей, але й взагалі безготівкових коштів є гостро дискусійною, що, у свою чергу, не може не вплинути на правове регулювання розрахунків з використанням електронних грошей і стосується не тільки приватної сфери їх застосування, але є також актуальним і для розрахунків у платіжних системах, які утворюються державою чи за її участі. Як вказує О. Б. Янішевський, одні фахівці припускають можливість визнання «безготівкових грошей» об'єктами речових прав, інші заперечують їх речову природу. Спробою примирення цих полярних поглядів є позиція щодо визнання безготівкових грошей юридичною фікцією готівкових грошей<sup>1</sup>. Але такі точки зору є наслідком застосування методу дослідження, що визна-

<sup>1</sup> Див.: *Янішевский А. Б.* К вопросу о юридическом понятии безналичных денег // Закон и право. — 2001. — № 6. — С. 12–17.

часться як юридичний позитивізм, котрий обмежується формально-логічними операціями з метою проведення глибокого аналізу правового матеріалу для його використання в практиці правозастосування. Але при цьому поза увагою дослідників залишаються можливості інших методів вивчення та співставлення об'єктів та явищ. Зокрема, це стосується філософсько-логічного аналізу феномену безготівкових грошей.

У нашому випадку було б цілком слушно звернутися до прийому, який був застосований Л. О. Пановою під час аналізу бездокументарних цінних паперів як об'єкта права. Його сутність можна визначити як якісне розуміння речі, де:

1. Річ — це система якостей.
2. Різні речі — це різні системи якостей.
3. Одна й та ж сама річ — це одна й та ж сама система якостей<sup>1</sup>.

За такого підходу треба визнати хибною позицію тих фахівців, які заперечують речову природу безготівкових грошей, оскільки вони реально виконують усі функції, властиві для грошей готівкових. І для цього не треба звертатися до утворення якихось юридичних фікцій.

По-четверте, істотною проблемою є нерозробленість питання про особливості розрахунків за угодами із застосуванням приватних грошей в електронних платіжних системах та їх наслідки. Це, передусім, стосується труднощів юридичного та технічного характеру щодо можливості судового захисту прав сторін таких угод. До того ж дискусійним є питання щодо виникнення, зміни та припинення зобов'язань через обмін електронними повідомленнями. На цей час укладення угод в електронній формі набуло досить широкого поширення в закордонній та міжнародній практиці «електронної комерції». Показовим у цьому є підхід до вирішення такої проблеми з боку Всесвітньої Організації Торгівлі, експерти якої дійшли висновку, що електронна торгівля як щось відокремлене не існує, і усі угоди не мають будь-яких інших особливостей, окрім того, що укладаються з використанням електронних засобів телекомунікацій<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> Див.: *Панова Л. А.* Бездокументарные ценные бумаги как объект права // *Предпринимательство, хозяйство и право.* — 1998. — № 11. — С. 20.

<sup>2</sup> Див.: *Петровський С.* Правовой статус электронных документов: возникновение и современное развитие // *Хозяйство и право.* — 2001. — № 12. — С. 18.

По-п'яте, треба наголосити на проблемі співвідношення цивільно-правового та фінансово-правового підходів до вирішення таких питань, які потребують їх взаємного узгодження. Навіть, якщо цивільним правом будуть вирішені всі питання щодо сутності та особливостей застосування приватних електронних грошей, їх широке запровадження в обіг в Україні буде ще деякий час стримуватись, внаслідок відсутності правового механізму визначення обов'язків осіб, які застосовують такі кошти у взаємних розрахунках, по відношенню до бюджетів різних рівнів та державних цільових фондів. Така проблема постане не тоді, коли законодавчо буде врегульоване коло питань цивільно-правового характеру, вона існує вже зараз. На цей час в Інтернеті існують багато електронних платіжних систем (російська електронна платіжна система WebMoney Transfer, вітчизняна — PayCash, американська — PayPal та найбільша у світі — E-Gold). Зараз склалася така ситуація, що електронні приватні гроші різних платіжних систем стали чи не загальноприйнятим засобом платежу в режимі он-лайн. У високорозвинутих країнах Заходу цей процес пішов значно далі ніж будь-де. Наприклад, гроші систем PayPal і E-Gold щось подібне до офіційних валют мережі. Щоденно через рахунки крупних фірм та простих користувачів у цих системах проходять десятки та сотні тисяч доларів: купуються обладнання, автомобілі, здаються в оренду приміщення тощо, не кажучи вже про суто «мережеві продукти» та операції на зразок купівлі доменів або оплати послуг хостінгу. В Україні та країнах СНД ситуація дещо інша, але й тут спостерігається зростання чисельності осіб, які залучаються до електронних платіжних систем. Так, через Рунет та Уанет можна здійснити купівлю великої кількості товарів у будь-якому з так званих «електронних магазинів». За даними самої WebMoney Transfer, за минулий рік новими користувачами системи стали 91 000 осіб. Таким чином, можна констатувати, що електронні платіжні системи є суттєвим резервом у подоланні кризи платежів та розвитку виробництва і товарообігу в Україні.

Враховуючи існування такого явища, треба зазначити і деякі його негативні моменти, серед яких одне з перших місць

посідає складність державного контролю щодо здійснюваних операцій. І річ не тільки в тому, що таким чином наголошується на необхідності захисту інтересів держави в особі фіска, цим робиться акцент на виробленні дієвого правового механізму забезпечення публічних потреб суспільства, зокрема економічної безпеки заощаджень та можливості їх широкого використання без загрози визнання угод недійсними.

Вищенаведені міркування в постановочному порядку покликані звернути увагу фахівців різних галузей права щодо необхідності проведення комплексних досліджень з метою вироблення відповідних моделей та їх подальшого щонайшвидшого впровадження в практичній діяльності.

---

*М. Г. Шульга*, кандидат юридичних наук, доцент, завідувач сектором Інституту державного будівництва та місцевого самоврядування АПрН України

---

## Міжнародні договори в системі джерел митного права

---

Джерела митного права мають різну юридичну силу і свою специфіку. Включення до системи джерел митного права міжнародних договорів та угод суттєво впливає на визначення в їхній ієрархії точного місця кожного джерела залежно від його юридичної сили в ієрархії джерел.

У зв'язку з тим, що Конституція України не містить вказівки на загальний принцип примата міжнародного права над внутрішнім, поступова ідентифікація українського митного законодавства із загальноприйнятими нормами міжнародного митного права протікає не так швидко й виразно. Зі змісту ст. 9 Основного Закону країни випливає, що складовою національного законодавства стають лише чинні міжнародні договори, згоду на обов'язковість яких дає Верховна Рада України. Крім того, в цій статті закріплено і пріоритет саме Конституції України, але не закріплено переваги міжнародного права над національним. Тут слід згадати, що Декларація про державний суверенітет України від 16 липня 1990 р.<sup>1</sup>

---

© Шульга М. Г., 2002.

<sup>1</sup> Відомості Верховної Ради УРСР. – 1990. – № 31. – Ст. 29.